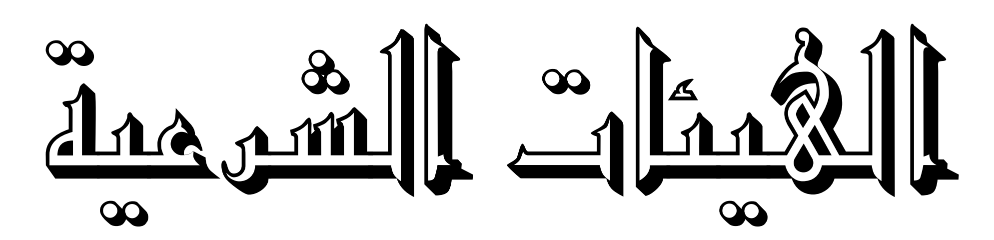


بين بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية في المصارف الإسلامية ،والسرية المهنية ومدى تأثيره سلباً او إيجاباً على المصرفية الإسلامية

ـ دراسة فقهية تأصيلية ـ

بقلم :

أ.د. علي محيي الدين القره داغي

أســـــتاذ ورئيس قسم الفقه والأصول بجامعة قطر
والخبير بمجمع الفقه الإسلامي ، بمكة المكرمة ، وجدة
وعضو المجلـــــــس الأوربي للإفتاء والبحوث

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد   ربّ العالمين ، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين

وبعد

فمن مستلزمات الالتزام بالإسلام الالتزام بنظمه وأحكامه ، ولذلك أوجب ا تعالى على المؤمنين أن يأكلوا من الطيبات (أي الحلال الطيب) كما أمر بذلك رسله الكرام فقال تعالى : (يا أيها الذين امنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم واشكروا   إن كنتم إياه تعبدون)[1] كما أمرهم أيضاً بالانفاق من الطيبات فقال تعالى : (يا أيها الذين امنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم)[2] .

كما ربط ا تعالى بين القرب من ا تعالى واستغفاره وبين رغد المعيشة وبركتها ونعمتها فقال تعالى : (فقلت استغفروا ربكم إنه كان غفاراً يرسل السماء عليكم مدراراً ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهاراً)[3] .

وتحقيق الطيبات من الملبس والمأكل والمشرب ونحوهما إنما يتم من خلال أمرين أحدهما العلم بالحلال والحرام وطريق البيع والشراء ، وأحكام العقود وشروطها وضوابطها ، والثاني الالتزام بمقتضى ذلك العلم ، ولذلك كان عمر رضي ا عنه يمنع المتاجرة في السوق إلاّ لمن كان عالماً بالحلال والحرام ، حيث قال : (لا يبع في سوقنا إلاّ من تفقه في الدين)[4] .

والعلم بالحلال والحرام في باب المعاملات إنما يتم بأحد الوجهين : فإما أن يكون المتعامل فقيهاً عالماً بأحكام المعاملات ، أو عن طريق سؤال أهل الذكر .

وبما أن العلم بالمعاملات المالية المعاصرة وأحكام البنوك والشركات ليس ميسوراً لكل أحد ، وبالأخص للإداريين ورجال الأعمال اقتضت الضرورة لسلامة مسيرة المؤسسات المالية الإسلامية أن تكون لها هيئات شرعية تكون مرجعاً لإدارتها الفنية ، ولتقوم بالإشراف والرقابة على أعمالها ،وفحصها وتقديم تقرير مفصل إلى المساهمين من خلال الجمعية العمومية لهم ، ناهيك عن المساهمة في تطوير الآليات الشرعية لتلك المؤسسات ، وتكون قراراتها ملزمة فيما يخص الجانب الشرعي.

وقد تطورت هيئات الرقابة الشرعية منذ نشأتها مع أول بنك إسلامي (بنك دبي الإسلامي عام ١٩٧٥) إلى يومنا هذا سواء أكان تطويرها من خلال الشكل أم المضمون والآليات حيث تم إنشاء الهيئة العليا للرقابة الشرعية للاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية من خلال اجتماعها التمهيدي باستضافة بنك دبي الإسلامي في ١٢- ١٣ إبريل ١٩٨٣ ثم الاجتماع

(1) سورة البقرة / الآية (١٧٢)

(2) سورة البقرة / الآية (٢٦٧)

(3) سورة نوح (١- ١٢)

(4) رواه الترمذي في سننه ، باب الوتر (٣٠٤/١)

الثاني بإسلام آباد في ٢٢- ٢٤ مارس ١٩٨٤ ، ثم الثالث بالقاهرة في آخر عام ١٩٨٤ ، حيث بدأت بمناقشة قضايا عملية مهمة ، فأصدرت عدداً من الفتاوى ووضعت لنفسها لائحة لتنظيم اجتماعاتها وقراراتها ، لكنها مع الأسف الشديد توقفت فيها .

وكذلك أنشئت في السودان الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية بالسودان في ٢ مارس ١٩٩٢ من أحد عشر عضواً معظمهم من علماء الشريعة ، ومن علماء الاقتصاد والمصارف[1] .

وكذلك أدت الهيئة الشرعية الموحدة للبركة دوراً متميزاً في خدمة العمل المصرفي ، وآلياته ، وتطوير الرقابة الشرعية ، والقيام بأنشطة طيبة في مجال عقد المؤتمرات والندوات والحلقات التي أثرى بها العمل المصرفي ، بل والاقتصاد الإسلامي العملي ، وذلك بسبب الدعم الكبير الذي تلقته الهيئة من الإدارة التي يرأسها الشيخ صالح كامل جزاه ا خيراً .

ثم خطت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية خطوة رائدة من خلال إنشائها لجنة شرعية تقوم بمراجعة وإجازة الدراسات الشرعية الممهدة لإصدار معايير المراجعة والمحاسبة والأخلاقيات ، ثم مراجعة هذه المعايير عند إعدادها ، ثم تطورت هذه اللجنة فتحولت منذ عام ١٩٩٩م إلى المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية .

ولم يقف دور هيئة المحاسبة والمراجعة عند هذا الحدّ ، بل قامت بتنظيم مؤتمرات كبيرة للهيئات الشرعية ، حيث نحن اليوم نجتمع في مؤتمرها الثالث الذي خصص لعدة محاور منها المحور الذي كلفت بالكتابة فيه ، وهو : الهيئات الشرعية بين الأخطاء والمخالفات الشرعية في المصارف الإسلامية ، والسرية المهنية ، ومدى تأثيره سلباً أو إيجاباً على المصرفية الإسلامية .

وقد بذلت فيه جهدي وصرفت فيه طاقتي ليخرج الموضوع بما يتناسب مع أهمية المؤتمر ، ولتحقق الغرض المنشود منه ، حيث تطرقت إلى التعريف بالأخطاء الشرعية والمخالفات الشرعية ، والفرق بينهما ، وحكم الخطأ ، وحكم المخالفة بإيجاز ، والتطبيق العملي لما سبق للمؤسسات المالية الإسلامية ، ثم تطرقت إلى واجب الهيئة الشرعية في بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية ، ومسؤولية الالتزام بالشريعة الإسلامية ، ووجوب البيان مع وجوب صرف ما نتج عنهما ، وكيفية بيان الأخطاء وسبله ، والتوازن بين السرية والاعلان ، وغير ذلك .

وا   أسأل أن يكسو عملي هذا ثوب الإخلاص ، ويلبسه حلة القبول ، وأن يعصمنا من الخطأ والزلل في القول والعقيدة والعمل ، إنه حسبي ومولاي فنعم المولى ونعم النصير .

كتبه الفقير إلى ربه

علي بن محيى الدين القره داغي

رجب ١٤٢٤هـ الدوحة

---

(1) أ.د. يوسف القرضاوي : تفعيل آليات الرقابة على العمل المصرفي ، بحث مقدم إلى ندوة البركة (١٩)

التمهيد في التعريفات :

أرى من الأفضل أن نبدأ بتعريف العنوان ، ثم تأصيل حكم الخطأ والمخالفة لننطلق إلى الموضوع بوضوح الرؤية :

تعريف هيئة الرقابة الشرعية :

عرفها معيار المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٤) بقوله : (هي جهاز مستقل من الفقهاء المتخصصين في فقه المعاملات ، ويجوز أن يكون أحد الأعضاء من غير الفقهاء على أن يكون من المتخصصين في مجال المؤسسات المالية الإسلامية وله إلمام بفقه المعاملات ، ويعهد لهيئة الرقابة الشرعية توجيه نشاطات المؤسسة ومراقبتها والإشراف عليها للتأكد من التزامها بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية ، وقراراتها ملزمة للمؤسسة) .

وأوضحت المادة (٧) من المعيار نفسه كيفية تكوينها حيث نصت على أنه : (يجب أن تتكون هيئة الرقابة الشرعية من أعضاء لا يقل عددهم عن ثلاثة ، ولهيئة الرقابة الشرعية الاستعانة بمختصين في إدارة الأعمال أو الاقتصاد أو القانون أو المحاسبة وغيرهم ، ويجب أن لا تضم هيئة الرقابة الشرعية في عضويتها مديرين من المؤسسة وألاّ تضم مساهمين ذوي تأثير فعال) .

تعريف الأخطاء الشرعية :

الأخطاء لغة جمع خطأ ، وهو ضد العمد ، وجاء في لسان العرب الخطأ ضد الصواب[1] .

وفي الاصطلاح عرفه صاحب التلويح بأنه / فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه[2] وعرفه ابن الهمام بقوله : (هو أن يقصد بالفعل غير المحل الذي يقصد به الجناية ، كالمضمضة تسري إلى حلق الصائم ، فإن المحل الذي يقصد به الجناية على الصوم إنما هو الحلق ، ولم يقصد بالمضمضة ، بل قصد بها الفم ، وكالرمي إلى صيد فأصاب آدمياً ...)[3] .

والخطأ غير الغلط ، حيث إن متعلق الخطأ الجنان ، ومتعلق الغلط اللسان ، كما قال الدردير[4] وقال أبو هلال العسكري : إن الغلط هو وضع الشيء في غير موضعه ، ويجوز أن يكون صواباً في نفسه ، والخطأ لا يكون صواباً على وجه[5] .

ولم يفرق جمهور الفقهاء بينهما حيث عرفوا الغلط بأنه كل شيء يعيا الإنسان عن جهة صوابه من غير تعمد ، وهذا هو معنى الخطأ بعينه ، أو أنه تصور الشيء على خلاف ما هو عليه[6] .

---

(1) وجاء بمعنى الذنب أيضاً ، فيقال : خطئ خطأً وخطئاً أي أذنب ، او تعمد الذنب ، والخطأ بالكسر هو الإثم ، وفي القرآن الكريم في سورة يوسف : (...يا أبت استغفر لنا ذنوبنا إنا كنا خاطئين) ويقال : خطئ السهم الهدف : لم يصبه ، يراجع : لسان العرب ، والقاموس المحيط ، والمعجم الوسيط مادة (خطئ)

(2) التلويح (١٩٥/٢)

(3) تيسير التحرير (٣٠٥/٢)

(4) شرح الدردير (١٤٢/٢)

(5) الفروق اللغوية ص ٤١

(6) حاشية العدوي على القرشي (١٢٢/٧) وحاشية ابن عابدين (٤٢٢/٧) ، والموسوعة الفقهية الكويتية (١٢٩/١٩)

ومما يتعلق بالخطأ ، السهو والنسيان والغفلة والذهول حيث هي أسباب تؤدي إلى الخطأ ، وأن الخطأ ينتج منها [1].

تعريف المخالفات الشرعية :

المخالفات جمع مخالفة ، وهي مصدر يخالف مخالفة وخلافاً ، فيقال : خالف الشـيء : ضادّه ، وخالف أمره ، أي لم يطعه ، والخلاف أعم من الضد ، لأن كل ضدين مختلفان ، وليس بالعكس[2] .

ويظهر مما سبق أن الأخطاء الشرعية ، والمخالفات الشرعية تتفقان فـي وقـوع أمـر محظور شرعاً ارتكبه الفاعل ، ولكن الفاعل في حالة الخطأ كان غير متعمد وغير قاصد ، بل كانت جهلاً أو سهواً ، في حين أن الفاعل في حالة المخالفة كان عامـداً وقاصـداً ، ولذلك يكون حكم المخالفة في الشرع مختلفاً عن حكم الخطأ من حيث الحل والحرمـة ، ومن حيث الآثار والنتائج .

---

(1) يراجع : جمع الجوامع (٦٨/١- ٦٩) وحاشية الجمل (٤٤٦/١) وحاشية ابن عابدين (١٤٧/٧٧،٦/٢) والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص ١٥٣

(2) يراجع : لسان العرب ، والقاموس المحيط ، والمصباح المنير ، والمعجم الوسيط مادة (خلف)

حكم الخطأ ، والمخالفة بإيجاز :

يكاد العلماء يتفقون على أن الخطأ عذر في سقوط بعض حقوق ا تعـالى ، وبـالأخص الإثم عن المخطئ كما هو الحال في حالة الاجتهاد ، وغيره ، استدلالاً بقوله ﷺ: (إن ا وضع عن أمتي الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه)[1] أي رفع إثمـه وقولـه ﷺ : (إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر)[2] بل تـدل عليه آيات كثيرة منها قوله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به)[3] .

وقد ادعى القرطبي الإجماع على ذلك حيث قال : (وهذا ـ أي الخطأ ـ لم يختلف فيـه أن الإثم مرفوع ، وإنما اختلف فيما يتعلق على ذلك من الأحكام ، هل ذلك مرفوع ، ولا يلزم منه شيء ، أو يلزم أحكام ذلك كله ؟ اختلف فيه ، والصحيح أن ذلك يختلف بحسب الوقائع ، فقسم لا يسقط باتفاق كالغرامات والديات ، والصلوات المفروضات ، وقسم يسقط باتفاق كالقصاص والنطق بكلمة الكفر ، وقسم ثالث مختلف فيه كمـن أكـل ناسـياً فـي رمضان أو حنث ساهياً ، وما كان مثله مما يقع خطأً أو نسياناً)[4] .

وأما الحكم الوضعي (الخاص بالآثار والنتائج وضمان المتلفات والديات وكل ما يتعلـق بحقوق العباد) فلا يسقط بحال ، لأنها تبنى على الأسباب ونحوها مما يدخل في خطـاب الوضع ، قال الزركشي : (المراد من قوله ﷺ : (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان...)[5] أما في الحكم فإن حقوق الآدميين ، العامد والمخطئ فيها سواء ، وكذلك بعـض حقـوق ا تعالى كقتل الصيد[6] .

ولذلك ذهب الفقهاء[7] إلى أن الخطأ والعمد في أموال الناس سواء مـن حيـث ضـمان المتلفات والديات ، تطبيقاً للحديث الصحيح الذي يمثل قاعدة عامة في الشريعة القاضـي بأنه : (لا ضرر ولا ضرار)[8] ، فيه علم المكلف وقدرته (على عكس خطـاب التكليـف) يقول الآمدي : (وما يجب عليه ـ أي الغافل الذي لا يفهم الخطـاب ـ مـن الغرامـات والضمانات بفعله ...فمن باب ما ثبت بخطاب الوضع)[9] .

ومن هنا علم أنه ليس المقصود بالحديث السابق (وضع أمتي) أو (رفع ...) الرفع الكلي لجميع الأحكام ، بل المراد رفع الإثم ، فقد نقل الخلال عن أحمد أنه قال : (من زعـم أن الخطأ والنسيان مرفوع فقد خالف كتاب ا وسنة رسوله ﷺ فإن ا أوجب في قتل النفس

---

(1) رواه الحاكم وصححه ،و وافقه الذهبي (١٩٨/٢) وابن ماجه (٦٥٩/١)

(2) رواه البخاري في صحيحه ـ مع الفتح ـ (٣١٨/١٣)

(3) سورة الأحزاب / الآية (5)

(4) تفسير القرطبي المسمى : الجامع لأحكام القرآن (٤٣١/٣- ٤٣٢) ، وفتح البيان في مقاصد القرآن ، ط. دولة قطر (١٦٤/٢)

(5) المنثور في القواعد (١٢٢/٢- ١٢٣)

(6) بهذا اللفظ رواه الطبراني بسند ضعيف ، انظر فيض القدير (٣٤/٤)

(7) يراجع : البهجة شرح التحفة (٢٨٦/٢) والمنثور في القواعد (١٢٢/٢) والذخيرة للقرافي (٦٥/١) وفتح الباري (٣٥٦/١٣)

(8) رواه مالك وأحمد وأصحاب السنن ، وله عدة طرق ، وصححه الحاكم في المستدرك (٥٧/٢- ٥٨) ووافقه الذهبي ، وقطع مالك فـي الموطـأ (٨٠٥/٢) بنسبته إلى رسول ا ﷺ فقال : (وقد قال رسول ا ﷺ (لا ضرر ولا ضرار) وصححه الألباني في الاوراء (٤٠٨/٣- ٤١٤)

(9) الإحكام في أصول الأحكام (١١٥/١)

الخطأ الدية والكفارة ، يعني من زعم ارتفاعهما علـى العمـوم فـي خطـاب الوضـع والتكليف)[1] .

وأما حكم المخالفة الشرعية فهو أن المخالف يطبق عليه أحكام خطـاب التكليـف مـن الحرمة إن كان العمل المخالف فيه حراماً ، أو الكراهة إن كان مكروهاً ، لأن المخالفة ـ كما سبق ـ عمل عمدي تترتب عليه الأحكام التكليفية ـ من حيث المبدأ ـ وكذلك يطبق عليه أحكام خطاب الوضع من الضمان والتعويض ونحوه .

التطبيق العملي لما سبق للمؤسسات المالية الإسلامية :

إن عدم تطبيق الأحكام الشرعية المطلوبة جزماً (أي الإيجاب والتحريم) إن كـان خطـأ فالموظف المسؤول عنه غير آثم ، ولكن ليس لخطئه تأثير في مسألة الصـحة والـبطلان والضمانات والتعويضات ، وكذلك في الحكم بما نتج عنه من الأرباح بصرفها في صالح العام دون أن تكون ضمن إيرادات المؤسسة .

حكم الخطأ في ذلك حكم المخالفة العمدية من حيث النتائج والآثار العملية والتعويضـات ووجوب التخاص من الناتج من الربع في وجوه الخير (ما عدا مسألة الإثم) فلو أن موظفاً عقد عقداً باطلاً أو فاسداً[2] فإن هذا العقد لا يؤثر في حكمه كونه قد فعل هذا خطأً او جهلاً أو سهواً ، أو عمداً حيث يحكم عليه بعدم صحة ذلك العقد ، ولو ترتب على ذلك العقد أن المؤسسة حققت بعض الأرباح فإن هذه الأرباح الناتجة عن عقد باطل أو فاسد لا يطيـب عند الفقهاء[3] حيث يجب صرفها في وجوه الخير .

ولو أن الإدارة لم تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية فـي العقـود والأحكـام والشـروط والضوابط الشرعية فإن ما يترتب على ذلك لا يعتبر صحيحاً من الناحية الشرعية حتـى ولو كان ذلك بسبب الخطأ او الجهل أو السهو ، وكذلك لو نتج عن ذلك الفعـل إضـرار بالآخرين فإنه يترتب عليه الضمان والتعويضات .

واجب الهيئة الشرعية في بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية :

فلا شك أن من واجبات الهيئة الشرعية ومهامها أن تقوم ببيان الأحكام ، والنظـر فـي القيود والآليات ، بل وصياغتها ، او تعديلها ، وبيان الشروط والضوابط المطلوبة شـرعاً في العقود والتصرفات ، وان تقوم بمراقبة أعمال المؤسسة المالية الإسلامية مـن خـلال التدقيق الشرعي الداخلي ، ومنع وقوع الأخطاء الشرعية والمخالفـات الشـرعية بكـل الوسائل المتاحة ، والعمل على تصحيح الأخطاء إن وقعت.

وتدل على ذلك الأدلة الكثيرة من الكتاب والسنة على وجوب الأمر بالمعروف والنهـي عن المنكر ، وتغيير المنكر بكل الوسائل المتاحة من التغيير بالقوة ، وباللسان ، وبالقلب ، وأن الغرض الأساسي من النصح والفتوى هو التنفيذ ، حيث يقول ابن القيم : (إنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له)[4] ويقول : (المفتي محتاج إلى قوة في العلم وقوة في التنفيذ)[1] .

---

(1) كشف الخفاء ومزيل الالباس (٥٢٢/١- ٥٢٣)

(2) الباطل والفاسد عند جمهور الفقهاء هو ما وجد فيه خلل في الركن أو الشرط ، او في كليهما معاً ، وعند الحنفية : الباطل ما كان الخلل في الركن ، والفاسد ما كان الخلل في الشرط ، يراجع لتفصيل ذلك : د. علي القره داغي : مبدأ الرضا في العقود ، ط. دار البشائر (١٥٥/١- ١٨٣) ومصادره المعتمدة .

(3) يراجع في ذلك : المرجع السابق (١٦٢/١)

(4) إعلام الموقعين (٢٠٤/٤)

وإضافة إلى الواجب الديني الملقى على عاتق الهيئة كما قلنا ، فإن هذا الواجب يؤكده العقد التأسيسي ، والنظام الأساسي ، حيث كان من مهام الرقابة الشرعية إبداء الرأي من الناحية الشرعية وتقديم المشورة إلى الإدارة ، وتقديمها تقارير خاصة بذلك إلى الجمعية العمومية للمساهمين .

وقد نصت المادة (٢٠) من معيار المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٤) على أنه: (يجب على هيئة الرقابة الشرعية أن تبين في تقريرها إذا كانت عقود المؤسسة والوثائق المتعلقة بها تتفق مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية .

ويكون إيضاح هذه الأمور في فقرة الرأي على النحو التالي :

أ. ان العقود والعمليات والمعاملات التي أبرمتها المؤسسة خلال السنة المنتهية ...التي اطلعنا عليها تمت وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية .

ب. أن توزيع الأرباح وتحميل الخسارة على حسابات الاستثمار يتفق مع الأساس الذي تم اعتماده من قبلنا وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية (وتشمل فقرة الرأي على العبارات التالي حيث يكون ذلك مناسباً)

ج. أن جميع المكاسب التي تحققت من مصادر أو بطرق تحرمها أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية قد تم صرفها في أغراض خيرية.

د. أن احتساب الزكاة تم وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية .

ونصت المادة (٢١) من المعيار المذكور على أنه (إذا تبين أنه قد وقع من إدارة المؤسسة مخالفة لأحكام أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو الفتاوى او القرارات أو الإرشادات التي أصدرتها هيئة الرقابة الشرعية للمؤسسة فيجب عليها بيان ذلك في فقرة الرأي من تقريرها) .

---

(1) المصدر السابق (١١٩/٤)

مسؤولية الالتزام بالشريعة الإسلامية :

فقد نصت المادة (١٥) من معيار المراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (٤) على أنه (تقع مسؤولية التأكد من أن المؤسسة تعمل وفقاً لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية على الإدارة) وأن مسؤولية هيئة الرقابة الشرعية (تنحصر من إبداء رأي مستقل بناء على مراقبتها لعمليات المؤسسة وفي إعداد تقرير للجمعية العمومية .

وهذا ما قرره العقد التأسيسي والنظام الأساسي لمعظم البنوك الإسلامية والشركات والمؤسسات المالية الإسلامية ، الذي ينص على التزام الإدارة بأحكام الشريعة الإسلامية ، كما أن المادة(٣) من القانون المصري رقم (٢٨) لسنة ١٩٧٧ الخاص بإنشاء بنك فيصل الإسلامي المصري نصت على أنه (تخضع جميع معاملات البنك وأنشطته لما تفرضه الأحكام والقواعد الأساسية في الشريعة الإسلامية) وبمثل ذلك نصت المادة (٤) من قانون بنك فيصل الإسلامي السوداني ، وكذلك نص معيار الضبط للمؤسسات المالية الإسلامية رقم (١) الخاص بهيئة الرقابة الشرعية في المادة (١٤) التي نصت على أنه : (يجب أن يشمل التقرير - أي تقرير هيئة الرقابة الشرعية - على بيان واضح يفيد أن إدارة المؤسسة مسؤولة عن الالتزام بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية بصورة صحيحة) وأكده معيار رقم (٢) في فقرة (٥) التي نصت على أنه (مع مراعاة أن الرقابة الشرعية على المؤسسة لا تعفي الإدارة من تنفيذ جميع المعاملات طبقاً للشريعة)[1] .

وجوب البيان مع وجوب الصرف :

وبناءً على ذلك يجب على الهيئة الشرعية بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية ، بل أكثر من ذلك عليها أن تحكم بالتخاص من الفوائد التي تحققت بسبب هذه الأخطاء والمخالفات الشرعية التي أدت إلى بطلان العقد لصرفها في وجوه الخير ، وهذا ما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة (٢٠) السابقة .

وبما أن هذه المسؤولية تقع على عاتق الإدارة فإن هيئة الرقابة الشرعية تقع على كاهلها مسؤولية البيان والرقابة والإفصاح عما جرى في المؤسسة ، وإيصال هذه المعلومات إلى مجلس الإدارة أولاً ، ثم إلى الجمعية العمومية للمساهمين ، وذلك لتبرأة الذمة وبيان الحق ، ومحاولة تصحيح الأخطاء ، وليكون ذلك رادعاً للإدارة حتى لا تقع في المخالفة ، حيث تعلم أن أخطاءها لن يسكت عليها ، بل تعرض على مجلس الإدارة أولاً فإن قام بواجب التصحيح كما ينبغي فإن الغرض المنشود قد تحقق ، وإلاّ فتعرضها الهيئة على الجمعية العمومية لتقوم بواجبها ، وإن لم تقل شيئاً فعلى الهيئة أن تبين هذه الأخطاء للناس المتعاملين مع المؤسسة المالية الإسلامية بكل الوسائل المتاحة ، لأن الناس قد وثقوا بها من الناحية الشرعية من خلال وجود هيئة الرقابة الشرعية ، ومن جانب آخر فإن التزام المؤسسة بالشريعة في العقد والنظام التأسيسي ، ثم عدم قيامها بتنفيذ ذلك ، او تعمد المخالفة يعتبر ذلك جريمة مزدوجة فهي جريمة باعتبارها مخالفة لشريعة ا ، كما أنها جريمة باعتبارها غشاً وتدليساً على الناس ، إذ أظهرت أمام المتعاملين أنها ملتزمة بأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية مع أنها لا تلتزم ، لذلك يجب على الهيئة ببيان ذلك حسب التدرج المطلوب .

---

(١) يراجع : د.عبد الستار أبو غدة : الهيئات الشرعية ، تأسيسها ، أهدافها ، واقعها ، بحث مقدم إلى المؤتمر الأول للهيئات الشرعية عام ٢٠٠١ ص ٣ وما بعدها

كيفية بيان الأخطاء وسبله :

من أهم وسائل بيان الأخطاء كتابة تقارير خاصة بالأخطاء والمخالفات الشرعية التي اكتشفت من خلال التدقيق الشرعي الداخلي ، او نحوه ، وهذه التقارير كلما صيغت بدقة وإتقان كلما كانت مبينة وموضحة لتلك الأخطاء والمسؤولين عنها ، وكيفية علاجها ، وكيفية علاج آثارها ، ولذلك تكون هذه التقارير دقيقة لا بدّ أن يتوافر فيها ما يأتي :

أ. اسم المدقق والذين ساهموا معه مع بيان وضعهم الوظيفي .

ب. موقع التدقيق .

ج. الإدارة المسؤولة عن العمل ، واسم المدير المسؤول ، والموظف المسؤول ، وكذلك المتعاونون معه .

د. الأسس والمبادئ والمعايير الشرعية التي اعتمد عليها التدقيق في الحكم على العمل بأنه خطأ او مخالفة شرعية .

هـ. نوع العمل الذي وقع فيه الخطأ أو المخالفة هل هو عقد أم أمر تنفيذي .

و. الآثار الشرعية التي تترتب على الخطأ أو المخالفة هل هي البطلان أو الفساد ، او غير ذلك؟ .

ز. صياغة التقرير صياغة جيدة متقنة واضحة مبينة قائمة على النقاط الواضحة .

ح. المقترحات والتوصيات من المدقق الشرعي الداخلي ومعاونيه .

ط. المرفقات والمستندات .

ك. ثم عرض التقرير على المراقب الشرعي أو العضو التنفيذي للهيئة ، أو هيئة الرقابة الشرعية لإبداء ملاحظاته ، أو اعتماده .

ثم يقوم المراقب ، أو العضو التنفيذي ، او رئيس الهيئة بعرض الموضوع بعد اعتماده على الجهة المسؤولة في المصرف ، ويكون الكتاب الذي يقدم معه إليها التقرير واضحاً في بيان الخطأ ، أو المخالفة ، وحكمه ، وآثاره ، وما يجب على المصرف أن يعمله في سبيل تنفيذ ما يطلبه التقرير .

ثم إذا لم تستجب الإدارة المتخصصة بإصلاح الخطأ وتنفيذ ما يطلبه التقرير فإن الهيئة الشرعية ترفع هذا الأمر إلى إدارة المصرف بحيث إذا لم تستجب هي أيضاً فعليها أن ترفعه إلى الجمعية العمومية ، وإذا هي لم تستجب أيضاً فعليها أن توضح ذلك للجماهير المتعاملين مع المؤسسة بكل الوسائل المتاحة .

إلزامية قرارات الهيئة الشرعية :

تكتسب قرارات الهيئة الشرعية فيما يخص الجانب الشرعي إلزاميتها من إلزامية أحكام الشريعة لكل المسلمين التي لا خلاف فيها ، حيث يجب على كل مسلم أن يلتزم ، وينفذ ما فرضه الله تعالى وأوجبه عليه ، وينتهي إلزامياً بما نهى الله عنه ، وهذا مما علم في الدين بالضرورة .

كما تكتسب هذه القرارات إلزاميتها من التزام المؤسسة المالية الإسلامية بقرارات الهيئة في عقدها التأسيسي ونظامها الأساسي وقد أمر ا تعالى بالوفاء بالعقود في أكثر من آية حيث قال ا تعالى (يا أيها الذين امنوا أوفوا بالعقود)[1] .

وكذلك يأتي الالتزام والإلزام من خلال الأنظمة الرقابية في الدولة التي تفـرض علـى المؤسسة المالية الإسلامية الالتزام بقرارات الهيئة الشرعية للتحقيق من مصداقيتها أمـام الجمهور والقانون .

بل إن بعض المشروعات القانونية فرضت جزاءات وعقوبات في حالة الإخلال بالالتزام بأحكام الشريعة الغراء ، فقد نص مشروع القانون المقدم من البنك المركزي الكويتي فـي مادته ٩٢ج ، وكذلك المشروع المقدم من اللجنة الاستشارية العليـا بشـأن المصـارف والشركات الاستثمارية والمالية الخاضعة لأحكام الشريعة[2] .

قدرة الهيئة الشرعية على التنفيذ :

قام الدكتور فارس أبو معمر باستبيان بين أعضاء الرقابة الشرعية وإدارة البنـك حـول قدرة الرقابة الشرعية وقوتها على التنفيذ ، فكانت النتيجة أن نسبة ٩٧,٦% منهم تقول بأن لهيئة الرقابة الشرعية القدرة على وقف ، أو إلغاء أي نشاط للبنك في حالة اعتقادهم بعدم مطابقته للشريعة الإسلامية [3].

ومن خلال تجاربنا ومعلوماتنا يتبين لنا أن هيئات الرقابة الشرعية في المؤسسات المالية الإسلامية تتمتع بقدرات وقوة تمكنها من تحقيق أهدافها للتأكد من أن المؤسسة تسير وفق أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها ، أو على الأقل عدم معارضة أعمال المؤسسة وعقودها مع أحكام الشريعة الإسلامية .

ولكن هذه القدرة والقوة ليست على مستوى واحد فـي المؤسسـات الماليـة الإسـلامية الإسلامية ، فهي مرتبطة سلباً وإيجاباً وقوة وضعفاً مع اسـتقلالية الهيئـة ، وشخصـية أعضائها ، ومدى توافر الالتزام الذاتي لإدارة البنك ، فإذا كانت أنظمة البنك ولوائحه قـد أعطت الاستقلالية للهيئة وكان أعضاء مجلس الإدارة ملتزمين وورعين ، وأعضاء الهيئة الشرعية أيضاً أقوياء علمياً وشخصياً فإن التزام البنك بأحكام الشريعة الإسلامية قد يصل إلى أقصى درجة ، ثم يتدرج الالتزام نزولاً حسب أي ضـعف فـي الأمـور الثلاثـة ، والخلاصة أن العلاقة طردية وعكسية بين هذه الأمور السابقة .

فقد عملت إحصائيات دقيقة تبين أن استقلالية الهيئة الشرعية تؤدي إلى أن تكون نسـبة الحلال في معاملات البنك حلالاً بنسبة ١٠٠% [4] .

---

(1) سورة المائدة / الآية (١)

(2) يراجع : د.عبد الحميد البعلي ، استقلالية أعضاء الهيئات الشرعية ، بحث مقدم إلى المؤتمر الثاني للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية ص ٣١

(3) د.أبو معمر : أثر الرقابة الشرعية واستقلاليتها على معاملات البنك الإسلامي ص ١٩ عام ١٩٩٤

(4) د. أبو معمر : بحثه السابق ص ٢١

ظهور المخالفات أو الأخطاء الشرعية :
تظهر المخالفات والأخطاء الشرعية من خلال أمرين :
الأمر الأول : العقود والآليات الاستثمارية التي تعرض على هيئة الرقابة الشرعية.
الأمر الثاني : من خلال التدقيق الشرعي الداخلي الذي يعتبر العمود الفقري للهيئة الشرعية التي تريد ضبط المؤسسة المالية الإسلامية وإلزامها بأحكام الشريعة الإسلامية ، وهذا التدقيق إنما ينجح إذا اعتمد على من لهم خبرة شرعية ورقابية أي اختيار العناصر الكفوءة القادرة على أداء الواجب والمتزودة بزاد الثقافة الشرعية والرقابية ، وبالأخص في مجال المعاملات المالية الإسلامية .
والتدقيق الشرعي يصل إلى إظهار الخطأ أو المخالفة الشرعية في أعمال البنك أو المؤسسة المالية الإسلامية من خلال ما يأتي :
أ. من واقع الأوراق المالية والمستندات ، والوثائق الدالة على كيفية التنفيذ ، وملاحق العقود الخاصة بالخطوات العملية الشرعية لتنفيذ العقود والمعاملات .
ب. ومن سؤال موظفي البنك ومتابعتهم ومناقشتهم لكيفية التنفيذ .
ومن الضروري في التدقيق الشرعي عدم الاكتفاء بالفقرة الأخيرة ، وذلك لأن الموظفين مهما كانوا فهم في ظل هيمنة وسيطرة الإدارة العليا للمؤسسة وبالتالي قد لا تتوافر لديهم الحرية الكافية للتعبير ، إضافة إلى أن معلوماتهم الشرعية لدى أكثرهم ليست كبيرة ، ولذلك أرى من الضروري الاعتماد على الفقرة الأولى أولاً ثم الاعتماد على الثانية ثانياً.
ج. من خلال الميزانية السنوية ، وكذلك الميزانية (الربع سنوية) وقيام الهيئة الشرعية بتدقيقها تدقيقاً دقيقاً ، والوقوف عند كل جزئية مؤثرة بالسؤال عنها للوصول إلى المطلوب وبالأخص في مجالات الميزانية العمومية ، وتدقيق الأموال ، وحساب الأرباح والخسائر ، وحساب الاستثمار والجاري والتوفير ، وأسس التوزيع ، وكيفية الاحتساب ونحو ذلك .
وهناك مشاكل تعترض طريق التدقيق الشرعي الداخلي يمكن أن تكون حجر عثرة تحول دون إتمام مهمة التدقيق على وجهه الأكمل وهي :
١. أن موظفي التدقيق الشرعي الداخلي موظفون تحت الإدارة العليا للمؤسسة المالية ، وبالتالي يبقى عنصر الخوف يشكل عقبة لدى البعض في التعبير عما يريد أو يعمل .
ولذلك فالحل لهذه المشكلة هو ربط موظفي التدقيق الشرعي الداخلي بالهيئة الشرعية ، ويكون تحديد الرواتب والترقيات بأيدي الهيئة وليست بأيدي الإدارة .
٢. أن موظفي البنك الذين تحدثنا عنهم في الفقرة (ب) السابقة أيضاً قد يحول الخوف لدى بعضهم دون الإفصاح الكافي عن المطلوب ، ولكن هذه المشكلة يمكن حلها ، أو التخفيف من غلوائها من خلال اعتماد التدقيق الشرعي على الفقرة (أ) واختيار الأعضاء المزودين بالمهارات المناسبة .
٣. سرية المعاملات أو بعضها التي تحول دون إعطاء التفاصيل العملية والخطوات التنفيذية للتدقيق الشرعي الداخلي .
٤. قلة العلم أو الخبرة في نطاق نظم المعلومات المتبعة ، وقلة المهارات الحسابية والرقابية والشرعية لدى موظفي التدقيق الشرعي الداخلي ، إذ أن هذه المهمة تحتاج إلى عنصرين أساسين هما : العلم الشرعي الخاص بأحكام المعاملات المالية المعاصرة ،

والعلم الخاص بالرقابة والتدقيق الداخلي وبما أننا - مع الأسف الشديد - ليس لدينا هـذا التخصص المزدوج فإننا نحتاج إلى إعطاء دورات مكثفة فـي العنصـرين السـابقين ، والتركيز على الجانب الذي لم يتعمق فيه ، فالمدقق إن كان شرعياً يحتـاج إلـى دورات مكثفة في التدقيق الداخلي ، وكذلك العكس .

٥. عدم فهم الإدارة والموظفين لدور الهيئة الشرعية وسلطتها ، حيث يظن الأكثـرون أن دورها ينحصر في إصدار الفتاوى ، والحكم على ما يعرض عليـه فـي العقـود ، دون التطرق إلى الرقابة والتدقيق والتفتيش .

وهذا الفهم الخاطئ يحدث مشاكل كبيرة للتدقيق الشرعي مع الموظفين ، ولـذلك ينبغـي للهيئة الشرعية وضع برامج لتطوير الوعي الشرعي ، وفهم دور الهيئـة فـي الرقابـة والتدقيق الداخلي .

التوازن بين السرية والإعلان عن الخطاء والمخالفات الشرعية :
حينما تكون دائرة الإعلان عن الخطاء والمخالفات الشرعية محصـورة بـين جـدراني المؤسسة المالية الإسلامية فإن السرية لم تخترق ، ولم يكشف عن ستارها مـا دام اتبـع التدرج الآتي :
١. أن تبدأ الهيئة الشرعية بإخبار الفرع الخاص ، أو الدائرة الخاصة التي وقع فيها الخطأ ، بحيث إن عولجت الأخطاء والمخالفات ، فلا ترفع التقرير إلى جهة أعلى .
٢. وإذا لم تعالج في داخل الفرع أو الدائرة الخاصة ، فإن الهيئة ترفع تقريره المتضـمن بيان الأخطاء والمخالفات الشرعية (حسب التفصيل السابق) إلى المدير العام ، ثـم إلـى رئيس مجلس الإدارة ، أو العضو المنتدب ، ثم إلى مجلس الإدارة بجميع أعضائه .
٣. وإذا لم تعالج داخل الإدارة العليا فإن على الهيئة الشرعية أن ترفـع تقريرهـا إلـى الجمعية العمومية ، وذلك من خلال مطالبتها بعقد جلسة طارئة لها تعرض فيها التقريـر المعد بذلك .
٤. وإذا لم يتم العلاج في الفقرة السابقة سواء كان ذلك بسبب عدم انعقاد الجمعية العمومية ، أو إهمالها لتقرير الهيئة ، فإن الهيئة ملزمة شرعاً بإعلام المتعاملين مع المؤسسة المالية بهذه المخالفات لما سبق ذكره .
وعلى ضوء ذلك تظل السرية محافظاً عليها ما دام التقرير في ظل الفقـرتين (أ) و (ب) وفيما عدا ذلك تطبق عليه قاعدة الموازنات بين المصالح والمفاسـد ،و تحمـل الضـرر الأخف لدرء الضرر الأشد ، وقاعدة التوفيق ما دام التوافق ممكناً ، أو قاعدة الترجيح إذا لم يكن التوفيق ممكناً وعلى ضوء ذلك تشترط الضوابط الآتية :
١. أن تحرص الهيئة على عدم نشر أسرار البنك بكل الوسائل المتاحة ، وأن لا يتضـمن تقريرها الجوانب العملية والخطط والاستراتيجية للمؤسسة المالية الإسلامية إلاّ بقدر مـا يوضح المخالفة ، او الخطأ الوارد في التطبيق ، أي يركز التقرير على بيان الخطـأ ، أو المخالفة فقط بقدر الإمكان .
٢. أن تحافظ الهيئة على التقرير ، فلا تعطيه إلاّ لجهة الاختصاص وأصـحاب القـرار حسب التدرج السابق ، فالمعلومات يجب أن تعطى - في مجال المال - بقـدر الحاجـة وليست بقدر الثقة .
٣. أن لا ترفع الهيئة التقرير إلى جهة عليا أو الجمعية العمومية او المتعـاملين إلاّ بعـد استنفاد كافة الطرق لإصلاح الخطأ او المخالفة الشرعية ، وآثاره ، وعدم تحقيق الغرض المنشود من التقرير .
٤. أن تبذل الهيئة بواسطتها وبغيرها كل جهودها لإصلاح الخلل داخلياً ، وعنـد اليـأس الكامل تلجأ إلى إعلان الخطأ أو المخالفة على الخارج ، أو الملأ المتعاملين مع البنك .
والدليل على ذلك كله هو أن كشف أسرار المؤسسة المالية الإسلامية من حيث هو غيـر جائز ، لأنه يؤدي إلى فضح المؤسسة التي هي شخصية معنوية لها ما للشخصية الحقيقية من حقوق ، كما أن نتيجة ذلك تؤدي إلى الإضرار بالمؤسسين والمسـاهمين ، ومجلـس

الإدارة ، وهو غير جائز لقول الرسول ﷺ : (لا ضرر ولا ضرار)[1] وهو قاعدة عامة ، ومبدأ عظيم من المبادئ الإسلامية الرائدة[2] .
وبالمقابل فإن إصلاح الخلل (الخطأ والمخالفة) واجب من باب الحسبة والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومن باب كشف الغش والحيل مما ذكرناه سابقاً .
فأمام هذين الأمرين يجب على الهيئة أن تسعى في البداية إلى التوفيق والجمع بين الأمرين ، أي الإصلاح دون كشف الأسرار ، وتنفيذ ما التزمت به المؤسسة دون الوصول إلى المواجهة ما دام ذلك ممكناً ، فإذا لم يمكن ذلك يقدم الإصلاح على السكوت لما ذكرناه من الواجب الشرعي في التغيير ، والالتزام الذي التزمت به المؤسسة نفسها ، وحتى لا يغتر المتعاملون معها أنها ملتزمة بأحكام الشريعة وهي قد تخلفت عن ذلك .
ومن جانب آخر فإن واجب الهيئة في الكشف عن المخالفات والأخطاء ليس واجباً عاماً مفروضاً عليه بحكم الحسبة ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فحسب كما هو الحال بالنسبة للجميع ، وإنما واجب فرضت عليه اللوائح والأنظمة الخاصة بالمؤسسات المالية الإسلامية ، والتزمت الهيئة بقيام هذا الواجب الذي من ضمنه بيان الحق حتى يكون المتعاملون على بينة من الأمر في أمر تلك المؤسسة ، كما أنها وكيلة عن المساهمين في تطبيق الجانب الشرعي كما أن مجالس الإدارة وكيل في الجانب الإداري والتنفيذي ، والوكيل مؤتمن فيما أؤتمن عليه فيجب الإفصاح والبيان .
ثم إن آثار فضح المؤسسة في الحالة التي ذكرناها تقع على عاتق الإدارة التي لم تستجب لأمر الشرع ، ولا لالتزامها أمام المساهمين والمتعاملين من خلال العقد التأسيسي والنظام الأساسي للمؤسسة نفسها ، ومثلها في ذلك مثل من يرتكب منكراً لا يحرص على ستر نفسه وحينئذٍ يتعرض لحكم القضاء كما هو الحال في الحدود والقصاص ونحو ذلك .
ولا يقال هنا : إن الستر أفضل لوجود الأدلة الدالة على ذلك مثل قوله ﷺ : (من ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة)[3] وذلك لأن ذلك الستر في حقوق الله تعالى ، أما ما يخص حقوق الناس فيجب على الشاهد أن لا يكتم الشهادة وإلاّ أصبح آثماً لقوله تعالى : (ومن يكتمها فإنه آثم قلبه)[4] .
قال الحافظ ابن حجر في شرح هذا الحديث : (أي رآه على قبيح فلم يظهره أي للناس ، وليس في هذا ما يقتضي ترك الإنكار عليه فيما بينه وبينه ، ويحمل الأمر في جواز الشهادة عليه بذلك على ما إذا أنكر عليه ونصحه فلم ينته عن قبيح فعله ، ثم جاهر به ، كما أنه مأمور بأن يستتر إذا وقع منه شيء..والذي يظهر أن الستر محله في معصية قد انقضت ، والإنكار في معصية قد حصل التلبس بها فيجب الإنكار عليه ، وإلاّ رفعه إلى الحاكم ، وليس من الغيبة المحرمة ، بل من النصيحة الواجبة)[5] .

هذا وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

---

(1) سبق تخريجه

(2) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي

(3) رواه البخاري ومسلم وغيرهما ، يراجع : صحيح البخاري مع فتح الباري (٩٧/٥)

(4) سورة البقرة / الآية (٢٨٣)

(5) فتح الباري (٩٧/٥)